Re Tan Ta; ex p Terus Maju Industrial Hardware Sdn Bhd

HIGH COURT (KUALA LUMPUR) — BANKRUTPCY NO D8–9–808 OF 1995
KANG HWEE GEE J
21 JUNE 2007

Bankruptcy — Extension of time to annul the order of discharge — Whether necessary to apply for extension of time

Bankruptcy — Application to set aside order of discharge by judgment debtor — Discharge — Petition for discharge not served on judgment debtor — Order for discharge granted ex parte — Whether in breach of s 33(9) of the Bankruptcy Act 1967

A petition for a discharge from bankruptcy was made by the judgment debtor and heard ex parte. There were only two creditors, one of which was the judgment creditor, and in making the order of discharge, the Senior Assistant Registrar relied on two clearance letters from these two creditors verifying that all the debts owed to them had been settled. The judgment creditor had not been served with the petition for the discharge. The judgment creditor also claimed that there was fraud in relation to the clearance letter and the debt was never paid.

The judgment creditor applied for an extension of time to annul the order of discharge of the judgment debtor as a bankrupt granted earlier, and for an order to set aside the same order of discharge, which were dismissed by the Senior Assistant Registrar. The judgment creditor appealed against this decision.

Held, allowing the appeal:

(1) No time limit is set for the judgment creditor to apply to set aside the order of the bankruptcy before the Senior Assistant Registrar. As such there is no requirement for the judgment creditor to make the application for an extension of time (see para 9).

(2) It is clear that in granting the order for discharge the Senior Assistant Registrar had contravened a cardinal principle of natural justice-audi alteram partem (see para 10).

(3) The petitioner in making the petition for discharge before the Senior Assistant Registrar had failed to comply with the requirement of s 33(9) of the Bankruptcy Act 1967 as the judgment creditor had not been served with the petition and neither was it informed of the subsequent order of discharge obtained therefrom. The application for discharge has also not been 'published as prescribed' under s 33(9) of the Act (see para 13).

(4) A failure on the part of the Senior Assistant Registrar to comply with this provision constitutes a jurisdictional error which necessitates the order made by her to be set aside ex debito justitiae (see para 14).

(5) The fact that the judgment creditor had made this application after more than seven years should not be a factor for this court to consider to set aside the order of discharge as it is clear that the judgment creditor only became aware of the order sometime in early 2005 when the guarantor of the petitioner who had been made a bankrupt on the same debt made a similar application to be discharged from being a bankrupt. Further the grant of the discharge was plainly irregular and must be set aside ex debito justitiae (see para 15).

[Bahasa Malaysia summary

Petisyen untuk melepaskan daripada kebankrapan telah dibuat oleh penghutang penghakiman dan didengar secara ex parte. Terdapat hanya dua pemiutang, dan salah seorang daripadanya adalah pemiutang penghakiman, dalam membuat perintah perlepasan, Penolong Kanan Pendaftar bergantung kepada dua pucuk surat perlepasan daripada kedua-duanya yang mengesahkan bahawa hutang tertunggak kepada mereka telahpun diselesaikan. Pemiutang penghakiman tidak diserahkan dengan petisyen untuk melepaskan. Pemiutang penghakiman juga mendakwa bahawa terdapat penipuan kepada surat perlepasan dan hutang tidak pernah dibayar. Pemiutang penghakiman memohon untuk lanjutan masa bagi membatalkan perintah perlepasan pemiutang penghakiman daripada kebankrapan yang diberikan sebelumnya, dan satu perintah untuk mengenepikan perintah yang sama untuk perlepasan, yang telah ditolak oleh Penolong Kanan Pendaftar. Pemiutang penghakiman merayu terhadap keputusan ini.

Diputuskan, membenarkan rayuan:

(1) Tiada had masa ditetapkan untuk pemiutang penghakiman memohon mengenepikan perintah kebankrapan di hadapan Penolong Kanan Pendaftar. Oleh itu, tiada keperluan untuk pemiutang penghakiman membuat permohonan untuk perlanjutan masa.

(2) Ia adalah jelas semasa memberikan perintah perlepasan Penolong Kanan Pendaftar telah menyangkal prinsip utama keadilan asasi-audi alteram partem.

(3) Pempetisyen dalam membuat petisyen perlepasan di hadapan Penolong Kanan Pendaftar telah gagal untuk mematuhi keperluan s 33(9) Akta Kebankrapan 1967 kerana pemiutang penghakiman tidak diserahkan dengan petisyen dan tidak dimaklumkan berkenaan perintah perlepasan yang diperolehi sebelumnya. Permohonan perlepasan tidak juga 'diterbitkan dan ditentukan' dibawah s 33 (9) Akta.

(4) Kegagalan di pihak Penolong Kanan Pendaftar untuk mematuhi peruntukkan ini menyebabkan kesalahan bidangkuasa yang menyebabkan perintah dibuat olehnya akan hanya diketepikan ex debito justitiae.

(5) Fakta bahawa pemiutang penghakiman membuat permohonan melebihi tujuh tahun tidak menjadi faktor bagi mahkamah ini bagi mempertimbangkan perintah perlepasan kerana ia adalah jelas bahawa pemiutang penghakiman hanya menyedari perintah tersebut sekitar awal tahun 2005 bila penjamin kepada pempetisyen yang telah menyebabkannya bankrap untuk hutang yang sama membuat permohonan serupa untuk melepaskan daripada bankrap. Selanjutnya, pemberian perlepasan adalah diluar aturan dan hendaklah diketepikan ex debito justitiae.]

Notes

For cases on bankruptcy, see 1 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2005 Reissue) paras 2403–2425.

Cases referred to

Arab Malaysian Finance Berhad v Badiaddin Bin Mohd Mahidin & Anor [1996] 3 MLJ 621 (refd)
Chong Keat Realty Sdn Bhd v Ban Hin Lee Bank Bhd [2003] 3 MLJ 321 (refd)
DBS Vickers (Hong Kong) Ltd v Wan Muhammad Hasni bin Wan Sulaiman (refd) [2005] 3 MLJ 59 (refd)
Development & Commercial Bank Bhd v Muniandy & Anor (unreported, 16 April 1994; High Court, Pulau Pinang, Originating Summons No 24–165–91) [1075] MD 2 (refd)
Ganam d/o Rajamany v Somoo s/o Sinnah [1984] 2 MLJ 290 (refd)
Hock Hua Bank Bhd v Sahari Bin Murid [1981] 1 MLJ 143 (refd)
Lee Phet Boon v Hock Thai Finance Corp Bhd [1994] 2 MLJ 448 (refd)
Ng Kee Lin v Ooi Teong Ngee & Other actions [1998] MLJU 127 (refd)
Ng Yik Seng & Anor v Perwira Habib Bank Malaysia [1980] 2 MLJ 83 (refd)
Nik Mohd Yusof v Majlis Daerah Hulu Selangor [2005] 4 MLJ 338 (refd)
Tay Tho Bok & Anor v Segar Oil Palm Estate Sdn Bhd [1996] 3 MLJ 181 (refd)

Legislation referred to

Bankruptcy Act 1967 ss 33(8), 33(9), 35(1), 35(4)
Specific Relief Act 1950 s 41

Noor Hazury (Ng & Ong) for the penghakiman.
KC Yae (Yae Lau & Partners) for the penghutang penghakiman.

Kang Hwee Gee J:

[1] This is an appeal from the decision of the Senior Assistant Registrar in dismissing the judgment creditor's application for:

(a) extension of time to make an application to annul the order of discharge of the judgment debtor as a bankrupt granted earlier by the same registrar;

(b) an order that the decision of the registrar granting the bankrupt a discharge from bankruptcy to be set aside.

[2] The petition for discharge from bankruptcy was made by the bankrupt (judgment debtor) on 13 March 1998. The petition was heard ex-parte without the attendance of any other parties.

[3] There were only two creditors; Terus Maju Industrial Hardware Sdn Bhd (the present appellant) to whom a sum of RM46,636 was owed and Syarikat Kilang Batu Bata Chip Siah Sdn Berhad to whom a sum of RM22,300 was also owed.

[4] The Senior Assistant Registrar in making the order of discharge on 13 March 1998 had apparently relied on two clearance letters from the only two creditors verifying the fact that all the debts owed to them had been paid. The two letters read as follows:

(1) Letter from Terus Maju Industrial Hardware Sdn Bhd dated 22 July 1997:

> 22hb Julai 1997
>
> PEJABAT PEMEGANG HARTA TINGKAT 19, WISMA KWONG HING NO.1 LEBOH AMPANG 50516 KUALA LUMPUR.
>
> Tuan,
>
> PER: DALAM PERKARA KEBANKRAPAN NO. D3–129–808–1995 (PPH-WP 579/96/E ENCIK TAN TA NO. K/P 4066768
>
> Merujuk kepada perkara yang tersebut di atas, kami dengan sukacitanya mengesahkan bahawa Encik Tan Ta telah membayar penuh hutangnya kepada kami.
>
> Dengan itu kami bersetuju untuk membebaskan kes bankrap Encik Tan Ta.
>
> Sekian, terima kasih. Yang benar
>
> TERUS MAJU INDUSTRIAL HARDWARE SDN BHD
>
> Sgd
>
> CHING NGEW HOE PENGARAH.

(2) Letter from Syarikat Kilang Batubata Chip Siah Sdn Bhd dated 23 December 1997:

> Date: 23 Disember 1997
>
> Pejabat Pemegang Harta Tingkat 19, Wisma Kwong Hing No.1 Leboh Ampang 50516 Kuala Lumpur.
>
> Tuan,
>
> PER: Dalam Perkara Kebankrapan No. D3–129–808–1995 (PPH-WP 579/96/E Encik Tan Ta No. K/P 4066768)
>
> Merujuk kepada perkara yang tersebut di atas, kami dengan sukacitanya mengesahkan bahawa Encik Tan Ta telah membayar penuh hutangnya kepada kami. Dengan itu kami bersetuju untuk membebaskan kes bankrap Encik Tan Ta.
>
> Sekian, terima kasih.

Yang benar, SYARIKAT KILANG BATUBATA CHIP SIAH SDN BERHAD
Sgd
LIM CHOON TUNG Director

[5] The two letters of discharge were alluded to in the supporting affidavit of the bankrupt and the Official Receiver had submitted his report dated 27 February 1998 verifying that the debt owed to the two creditors had been fully paid up.

[6] The grounds of the appeal are as follows:

(1) The judgment creditor had not been served with the petition for discharge by the bankrupt.

(2) There is fraud in the letter claiming that the bankrupt had fully paid up the debt of Terus Maju Industrial Hardware Sdn Bhd. There is fraud because the bankrupt had added the word 'penuh' in the letter and had misrepresented to the judgment creditor that the bankrupt was terminally ill, thereby causing the judgment creditor to issue the letter of consent to discharge the bankrupt from bankruptcy.

(3) The debt owed to Terus Maju Industrial Hardware Sdn Bhd had never been paid.

(4) The order of discharge made by the Senior Assistant Registrar was irregular as it was made ex parte.

[7] In addition, counsel for the judgment creditor submits the following written submission as follows:

Ini adalah permohonan Rayuan Dalam Kamar Pemiutang Penghakiman (selepas ini dirujuk sebagai 'JC') kepada Yang Arif terhadap keseluruhan keputusan Penolong Kanan Pendaftar iaitu Puan Halilah Binti Suboh yang telah menolak Saman Dalam Kamar JC (Lampiran 33) untuk membatalkan Perintah Pelepasan Penghutang Penghakiman (selepas ini dirujuk sebagal 'JD') yang bertarikh 13 Mac 1998 (Lampiran 22) yang melepaskan JD daripada seorang bankrap. Keputusan Penolong Kanan Pendaftar tersebut yang menolak permohonan JC telah diberikan pada 28 Disember 2006 dan dengan kos.

Kertas-Kertas kausa yang dirujuk oleh kedua-dua pihak:

Bil	Dokumen	Tarikh	Lampiran
1.	Saman Dalam Kamar JC	29-09-2005	33
2.	Afidavit JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe	29-09-2005	32
3.	Afidavit yang diikrarkan oleh JD	16-12-2005	36
4.	Afidavit Jawapan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe	23-12-2005	38
5.	Afidavit Jawapan Pertama JD	06-01-2006	39

6.	Afidavit Jawapan Kedua JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe	25-01-2006	40
7.	Afidavit Jawapan Kedua JD	17-02-2006	41
8.	Afidavit Tambahan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe	12-06-2006	43
9.	Afidavit Jawapan Ketiga JD	3-10-2006	46
10.	Afidavit Jawapan Ketiga JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe	16-10-2006	47

LATAR BELAKANG KES

Kes di hadapan Yang Arif ini adalah berkenaan dengan satu Penghakiman yang telah diperolehi oleh JC terhadap Syarikat Pembinaan Emas pada 8 Mac 1990 yang mana JD adalah merupakan salah seorang Penjamin kepada Syarikat Pembinaan Emas tersebut. Memandangkan tiada bayaran yang dibuat oleh Syarikat Pembinaan Emas tersebut, JC telah memulakan tindakan kebankrapan kepada JD dan Perintah Penerimaan dan Perintah Penghukuman tersebut (selepas ini dirujuk sebagai 'Perintah AORO tersebut') telah diperolehi oleh JC terhadap JD pada 2 Julai 1996.

Pada 9 Februari 1998, JD telah menfailkan saman dalam kamar (Lampiran 22) untuk membatalkan perintah AORO tersebut dan pada 13 Mac 1998, perintah Pembatalan AORO terhadap JD telah direkodkan. Ini bermakna, mulai dari tarikh 13 Mac 1998, JD bukanlah lagi merupakan seorang yang bankrap.

Pada 28 Mei 2004, salah seorang lagi penjamin kepada Syarikat Pembinaan Emas iaitu Chong Long telah memfailkan permohonan untuk melepaskan beliau daripada kebankrapan memandangkan beliau mengetahui bahawa JD telah dilepaskan daripada kebankrapan dengan alasan bahawa JD telah membayar penuh hutangnya kepada JC.

Berikutan daripada permohonan Chong Long tersebutlah maka JC telah memfailkan permohonan untuk membatalkan perintah pelepasan JD yang diperolehi pada 13 Mac 1998. Walau bagaimanapun, Penolong Kanan Pendaftar pada ketika itu, iaitu Puan Halilah Binti Suboh telah menolak permohonan JC dengan kos. Oleh itu, rayuan ini telah dibuat oleh JC di hadapan Yang Arif untuk membenarkan rayuan JC supaya Perintah Pelepasan JD dibatalkan dan JD dihukum bankrap semula.

Dengan izin Yang Arif,

Alasan-Alasan Mengapa Perintah Perlepasan Bertarikh 13 Mac 1998 Perlu Dibatalkan Adalah Kerana

(1) *Alasan Pertama*

Terdapat fraud di dalam eks 'B1' yang dirujuk oleh JD melalui saman dalam kamar (Lampiran 22) yang mana

(a) Perkataan 'penuh' telah ditokok tambah kepada surat yang ditandatangani oleh Encik Ching Ngew Hoe, Pengarah Syarikat JC bertarikh 22 Julai 1997 sedangkan salinan asal surat tersebut sebenarnya tidak ada perkataan 'penuh'

(sila Yang Arif rujuk kepada eks 'CNH-1' Afidavit Jawapan JC (Lampiran 38) yang diikrarkan Ching Ngew Hoe pada 23 Disember 2005.

(b) Terdapatnya 'fraudulent misrepresentation' oleh JD sehingga memperdayakan Encik Ching Ngew Hoe, Pengarah Syarikat JC supaya mengeluarkan surat pengakuan bertarikh 22 Julai 1997 yang kononnya hutang Syarikat Pembinaan Emas telah dibayar sedangkan tidak satu sen pun JD ada membuat pembayaran kepada JC bagi hutang Syarikat Pembinaan Emas tersebut.

(2) *Alasan Kedua*

(1) Lampiran 22 yang difailkan oleh JD ketika itu tidak pernah diserahkan kepada JC ataupun peguamcara JC sebelum tarikh pendengarannya pada 13 Mac 1998. Oleh itu, JC tidak pernah diberitahu atau dimaklumkan tentang tarikh perbicaraan pada 13 Mac 1998 dan justeru itu JC tidak hadir pada masa perbicaraan Lampiran 22. Ini dapat dibuktikan sekiranya Yang Arif meneliti rekod minit Mahkamah Yang Mulia ini pada 13 Mac 1998 di mana tidak ada sebarang afidavit penyampaian telah difailkan oleh JD yang menyatakan bahawa Lampiran 22 telah diserahkan kepada JC ataupun peguamcara JC sedangkan Lampiran 22 adalah permohonan secara inter-partes. Oleh itu, jelas sekali mengapa ianya mengambil masa selama lebih kurang tujuh (7) tahun untuk membolehkan JC memfailkan permohonan untuk membatalkan Perintah Pelepasan JD pada 29 September 2005.

(2) JC juga ingin berhujah dan menyatakan bahawa kelewatan selama lebih kurang tujuh tahun tidak akan berlaku sekiranya JC diserahkan dengan Lampiran 22 tersebut. Dan JC akan sekeras-kerasnya membantah permohonan di Lampiran 22 tersebut memandangkan terdapatnya isu fraud terhadap surat yang dikeluarkan oleh JC yang bertarikh 22 Julai 1997 dan juga isu 'fraudulent misrepresentation' oleh JD supaya JC mengeluarkan surat yang bertarikh 22 Julai 1997 dengan harapan supaya JD boleh mendapatkan rawatan di Negara China. JD dikatakan mengidap penyakit yang memerlukannya untuk mendapatkan rawatan di Negara China dan tanpa pasportnya, JD tidak mungkin boleh mendapatkan rawatan di Negara China memandangkan pada masa itu, JD masih lagi merupakan seorang bankrap.

(3) *Alasan Ketiga*

Yang Arif

> Sebenarnya, tidak satu sen pun hutang Syarikat Pembinaan Emas telah dibayar oleh JD kepada JC. Melalui surat JC kepada Pejabat Pegawai Insolvensi bertarikh 10 Mac 2005 (Sila Yang Arif rujuk kepada eks 'CNH-1' Afidavit Jawapan Kedua JC (Lampiran 40) yang diikrarkan Ching Ngew Hoe pada 25 Januari 2006) jelas menerangkan situasi sebenar kepada Mahkamah Yang Mulia ini mengapa surat bertarikh 22 Julai 1997 oleh JC telah silap dikeluarkan. Apa yang mustahak di sini ialah JC telah menarik balik surat tersebut dan memaklumkan kepada Pejabat Pegawai Insolvensi Cawangan Kuala Lumpur dan berikutan daripada penarikan balik surat tersebut, Pejabat Insolvensi telah memfailkan Laporan Tambahan Ketua Pengarah Insolvensi bertarikh 10 Ogos 2005 (*Sila Yang Arif rujuk kepada Laporan Tambahan Ketua Pengarah Insolvensi (Lampiran 25) yang bertarikh 10 Ogos 2005).*

HUJAHAN PENUH

ISU 1: SAMA ADA TERDAPAT FRAUD DAN 'FRAUDULENT MISREPRESENTATION' OLEH JD SEHINGGA JC TERPEDAYA UNTUK MENGELUARKAN SURAT BERTARIKH 22 JULAI 1997?

Dengan izin Yang Arif,

Saya merujuk khusus kepada Afidavit Ching Ngew Hoe di perenggan 4 dan 5 Lampiran 32, bahawa beliau hanya menyedari terdapatnya fraud atau penipuan di atas surat bertarikh 22

Julai 1997 (selepas daripada ini dirujuk sebagai 'surat tersebut') hanya selepas tujuh (7) tahun kemudiannya iaitu selepas rakan kongsi JD yang bernama Chong Long memfailkan permohonan untuk membatalkan Perintah AORO terhadapnya atas alasan bahawa JD telah menyelesaikan penuh hutangnya kepada JC. JC hanya mengetahui bahawa terdapatnya isu fraud di dalam surat yang bertarikh 22 Julai 1997 apabila Chong Long mengekshibitkan surat tersebut di dalam Afidavit beliau untuk menyokong permohonan perlepasan beliau daripada menjadi seorang bankrap.

Setelah menyedari terdapat perkataan 'penuh' telah ditokok tambah ke atas surat tersebut, beliau telah cepat-cepat berhubung dengan pejabat insolvensi dan mengakui terdapat kesilapan besar semasa beliau menandatangani surat tersebut dan telah menarik balik isi kandungan surat tersebut. Untuk rekod Yang Arif, permohonan Chong Long untuk membatalkan perintah AORO telah ditolak oleh mahkamah kerana mahkamah mendapati terdapat unsur fraud ke atas surat tersebut. Walau bagaimanapun, Chong Long memfailkan rayuan terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar tersebut.

Tambahan pula, tidak satu sen pun hutang JD bagi Syarikat Pembinaan Emas telah dibayar kepada JC. Malah tidak pernah di dalam surat tersebut JC menaip perkataan 'penuh' tetapi surat tersebut telah ditokok tambah oleh JD (dan fakta ini tidak pernah disangkal oleh JD di dalam mana-mana Afidavit Jawapannya).

Malahan, sebagai salah seorang rakan kongsi kepada Syarikat Pembinaan Emas, JD adalah bertanggungan secara bersesama dengan rakan-rakan kongsinya yang lain iaitu Chong Long dan Tan Swee Tian (Sila Yang Arif rujuk kepada exh 'CNH-2' di dalam Afidavit Tambahan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 12 Jun 2006 iaitu di Lampiran 43) di mana mereka telah bersetuju untuk membayar 1/3 bahagian masing-masing. Oleh itu, jelas bahawa hutang JD terhadap JC memang tidak pernah dibayar oleh JD.

ISU 2: SAMA ADA PERINTAH PEMBATALAN BERTARIKH 13 MAC 1998 YANG MELEPASKAN JD DARIPADA SEORANG BANKRAP PERLU DIKETEPIKAN DAN DIBATALKAN? SAMA ADA MAHKAMAH FUNCTUS OFFICIO SELEPAS MENGELUARKAN PERINTAH PEMBATALAN BERTARIKH 13 MAC 1998?

Dengan izin Yang Arif,

Untuk menjawab isu sama ada mahkamah functus officio atau tidak selepas mengeluarkan perintah pelepasan JD pada 13 Mac 1998, saya berhujah bahawa mahkamah sebenarnya tidak functus officio lebih-lebih lagi apabila Perintah Pelepasan bertarikh 13 Mac 1998 adalah diberikan secara tidak teratur (irregularly obtained). Oleh yang demikian, pihak-pihak yang terjejas dengan perintah tersebut masih boleh mempertikaikan perintah tersebut.

Yang Arif,

Kes di hadapan Yang Arif ini adalah satu situasi di mana mahkamah tidak functus officio kerana perintah pelepasan bertarikh 13 Mac 1998 boleh diketepikan atas alasan 'as debito justitae' iaitu (as a matter of right). Ini dapat dilihat bilamana Lampiran 22 tidak pernah diserahkan kepada JC ataupun peguamcara JC sedangkan permohonan di Lampiran 22 adalah permohonan inter-partes dan bukannya ex parte. Disebabkan kegagalan JD untuk menyerahkan Lampiran 22 kepada JC atau peguamcara JC, maka pada hari perbicaraan Lampiran 22, JC ataupun peguamcara JC tidak hadir di mahkamah. JD telah memperolehi perintah pelepasan tersebut secara ex parte, maka, mahkamah adalah tidak functus officio. Jelas sekali perintah yang diperolehi pada 13 Mac 1998 adalah tidak teratur dan boleh diketepikan. Saya ingin merujuk Yang Arif kepada Aturan 32, Kaedah 6, Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 yang memperuntukkan bahawa 'The court may set aside an order made ex-parte' sepertimana yang terdapat di muka surat 3 di dalam ikatan Otoriti JC.

Oleh yang demikian, doktrin res judicata yang dinyatakan oleh JD adalah tidak terpakai di dalam kes di hadapan Yang Arif ini dan saya juga berhujah bahawa mahkamah tetap mempunyai bidang kuasa untuk membatalkan perintah pelepasan yang diperolehi secara ex parte oleh JD pada 13 Mac 1998 di atas ketidakhadiran JC mahupun peguamcara JC pada tarikh perbicaraan tersebut.

Kes-kes Yang Dirujuk:

(1) *Lee Phet Boon v Hock Thai Finance Corp Bhd* [1994] 2 MLJ 448

(Sila Yang Arif rujuk di ms 6 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC)

(2) *DBS Vickers (Hong Kong) Ltd v Wan Muhammad Hasni bin Wan Sulaiman* [2005] 3 MLJ 59

(sila Yang Arif rujuk di ms 14 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC)

Yang Arif,

Di dalam kes di hadapan Yang Arif ini, JD tidak pernah menafikan wujudnya fraud ke atas surat yang bertarikh 22 Julai 1997. JD juga tidak pernah menyangkal secara khusus alegasi JC berkenaan isu fraud. Disebabkan timbulnya isu fraud di dalam surat tersebut, maka berpandukan kepada kes *DBS Vickers* di atas, mahkamah boleh menyoal semula tentang kesahihan surat tersebut untuk menghalang sebarang ketidakadilan berlaku kepada mana-mana pihak.

ISU 3: SAMA ADA LAMPIRAN 22 YANG DIFAILKAN OLEH JD UNTUK MEMOHON PERINTAH PERLEPASAN TERSEBUT TERATUR? DAN SEKIRANYA TIDAK TERATUR, ADAKAH PERINTAH PERLEPASAN BERTARIKH 13 MAC 1998 PATUT DIBATALKAN?

Dengan izin Yang Arif,

Melalui Afidavit JD yang diikrarkan pada 16 Disember 2005 iaitu Lampiran 35 khususnya di perenggan 6 hingga 10, JD menyatakan bahawa kononnya perintah perlepasan bertarikh 13 Mac 1998 adalah teratur kerana beliau telah mematuhi semua syarat-syarat di bawah Akta Kebankrapan 1967. JD juga telah membangkitkan pemakaian s 91 Akta Keterangan 1950kononnya tiada bukti ekstrinsik dapat diterima untuk mengubah apa-apa dokumen bertulis kecuali terdapat elemen fraud, illegality atau want of consideration.

Adalah menjadi hujahan saya bahawa perintah perlepasan tersebut perlu dibatalkan kerana sebab-sebab berikut:

(1) Lampiran 22 tidak pernah diserahkan kepada JC sedangkan permohonan tersebut sepatutnya adalah inter-partes dan bukan ex parte (sila Yang Arif rujuk kepada Afidavit Jawapan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 23 Disember 2005 di Lampiran 38) terutama di perenggan 4, 5, 6 & 11 afidavit tersebut yang dengan jelas menyatakan bahawa Lampiran 22 memang tidak pernah diserahkan kepada JC ataupun kepada peguamcara JC. JC hanya mengetahui mengenai perlepasan JD daripada seorang bankrap apabila terdapat prosiding untuk melepaskan Chong Long (yang merupakan salah seorang penjamin kepada Syarikat Pembinaan Emas) daripada kebankrapan melalui Guaman No. D2–29–807–1995 sekitar awal tahun 2005 iaitu selepas tujuh tahun perintah perlepasan JD diperolehi.

(2) JC tidak pernah dimaklumkan akan tarikh pendengaran Lampiran 22 yang telah ditetapkan pada 13 Mac 1998. Malahan, JD juga tidak pernah menafikan bahawa mereka memang tidak menyerahkan sesalinan Lampiran 22 kepada JC. Justeru itu, JC tidak berpeluang untuk mengesan fraud ke atas surat tersebut melainkan setelah Chong

Long memfailkan permohonan untuk pembatalan perintah AORO terhadapnya tujuh tahun kemudian. A

Kes Yang Dirujuk:

Chong Keat Realty Sdn Bhd v Ban Hin Lee Bank Bhd [2003] 3 MLJ 321 (sila Yang Arif rujuk di ms 22 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC). B

Di dalam kes di atas, terdapat kelewatan selama 8 tahun untuk perayu mengenepikan perintah jualan yang telah diperolehi oleh responden pada 5 April 1989. Perayu hanya memfailkan permohonan untuk mengenepikan perintah jualan tersebut pada 19 Mac 1997. Bagaimanapun, Mahkamah Rayuan telah menolak permohonan perayu tersebut. Antara alasan yang dikemukakan oleh mahkamah adalah semasa perintah jualan diberikan, Perintah tersebut dibuat bukan kerana ketidakhadiran Defendan, tetapi dengan kehadiran kedua-dua pihak (inter-partes) di mana Defendan hadir melalui peguamcaranya. Hanya setelah 8 tahun Defendan memfailkan permohonannya untuk mengenepikan Perintah Jualan tersebut. Jelas sekali perbuatan Perayu tersebut adalah suatu penyalahgunaan proses mahkamah. C

Walaubagaimanapun, kes tersebut haruslah dibezakan dengan kes di hadapan Yang Arif kerana semasa perbicaraan Lampiran 22, JC ataupun peguamcara JC tidak pernah diserahkan dengan Lampiran 22 tersebut. Ini menyebabkan JC atau peguamcara JC tidak hadir semasa perbicaraan Lampiran 22 dan ianya merupakan perintah yang diperolehi secara ex parte. Oleh yang demikian, saya berhujah bahawa perintah perlepasan bertarikh 13 Mac 1998 hendaklah dibatalkan dan seterusnya JD dihukum bankrap semula. D

(i) Seterusnya, saya berhujah bahawa JD juga gagal untuk membuktikan melalui bukti exhibit seperti salinan resit-resit yang dikeluarkan oleh JC yang menunjukkan bahawa JD benar-benar telah menyelesaikan penuh wang penghakiman kepada JC. JD tidak boleh bergantung semata-mata kepada surat tersebut sebagai satu-satunya bukti untuk melepaskan JD daripada seorang bankrap. Lebih-Iebih lagi, surat tersebut telah ditarik balik oleh JC melalui surat bertarikh 10 Mac (Sila Yang Arif rujuk kepada eks 'CNH-1' Afidavit Jawapan Kedua JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 25 Januari 2006 di lampiran 40). Tambahan pula, surat tersebut terdapatnya unsur fraud apabila JD menokok tambah perkataan 'penuh' di atas surat tersebut dan memasukkannya sebagai ekshibit kepada saman dalam kamar lampiran 22. (Sila Yang Arif rujuk kepada perenggan 4 Afidavit Jawapan Kedua JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 25 Januari 2006 di lampiran 40). E F G

(ii) Penyataan fakta di atas juga tidak pernah disangkal secara khusus oleh JD melalui mana-mana Afidavitnya. Ini bermakna proviso (a) s 92 Akta Keterangan 1950 adalah terpakai (Sila Yang Arif rujuk di ms 32 & 33 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC) kerana terdapatnya elemen fraud atau deception ke atas surat tersebut bilamana JD telah menokok tambah perkataan 'penuh' di atas surat tersebut dan yang demikian bukti ekstrinsik lain seperti (1) surat penjelasan oleh JC kepada Pejabat Insolvensi bertarikh 10 Mac 2005 dan (2) surat daripada Tetuan N Selvam & Co bertarikh 23 Januari 2006 dapat diterima untuk mengubah atau mengenepikan kandungan surat tersebut. (Sila Yang Arif merujuk kepada perenggan 7, 8 & 9 Afidavit Jawapan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 23 Disember 2005 di lampiran 38). H

(iii) Yang Arif, sekiranya benar JD telah membayar penuh hutangnya kepada JC, sepatutnya JD mengemukakan bukti lain yang boleh menyokong keterangannya bahawa hutang JC telah dibayar penuh oleh JD atau keterangan yang memang benar beliau ada mengidap penyakit (in terminal ill) sehingga memerlukan beliau ke Negara China untuk mendapatkan rawatan. Malangnya, sehingga kini, JD gagal untuk membuktikan pernyataannya. Malah terdapatnya satu pengakuan daripada rakan-rakan kongsi JD I

yang lain iaitu Chong Long dan Tan Siew Tian yang bersetuju untuk menanggung 1/3 hutang Syarikat Pembinaan Emas. (Sila Yang Arif rujuk kepada perenggan 10 Afidavit Jawapan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 23 Disember 2005 di Lampiran 38).

ISU 4: SAMA ADA S 30 ATAU S 41 AKTA SPESIFIK RELIF 1950 TERPAKAI DI DALAM KES INI?

Yang Arif,

JD melalui afidavitnya di Lampiran 39 menyatakan bahawa JC perlu terlebih dahulu mendapatkan perintah dari Mahkamah Tinggi untuk Declaratory Order di bawah s 41secara berasingan sebelum memutuskan bahawa surat yang bertarikh 22 Julai 1997 telah silap dikeluarkan oleh JC sebelum memfailkan Lampiran 33 ini.

Di sini, JC berhujah dan menegaskan bahawa Penolong Kanan Pendaftar Mahkamah Tinggi sama ada di dalam Mahkamah Sivil ataupun Mahkamah Kebankrapan sebenarnya mempunyai bidangkuasa untuk mengeluarkan Perintah Declaratory Order sebagaimana yang difikirkan patut berdasarkan kepada fakta sesuatu kes di hadapannya. Ini bermakna, pihak-pihak yang mendakwa tidak perlu memfailkan suatu tindakan guaman sivil yang berasingan di Mahkamah Tinggi atas isu yang sama. Sekiranya ini dilakukan, ianya boleh mengundang kepada penyalahgunaan proses mahkamah kerana Penolong Kanan Pendaftar sendiri mempunyai bidangkuasa untuk mendengar dan seterusnya mengeluarkan perintah Declaratory Order. Oleh yang demikian, JC berhujah bahawa Penolong Kanan Pendaftar bagi Mahkamah Sivil dan Mahkamah Kebankrapan adalah tidak berbeza dan mempunyai bidangkuasa untuk mendengar dan seterusnya mengeluarkan Perintah Declaratory Order.

Yang Arif,

Saya dengan rendah diri merujuk kepada kes *Nik Mohd Yusof v Majlis Daerah Hulu Selangor* [2005] 4 MLJ 338 yang menyatakan bahawa permohonan di bawah s 41 Akta Spesifik Relif tidak semestinya perlu dipohon secara berasingan di hadapan seorang Hakim. Malah pada peringkat prosiding kebankrapan ini, seseorang Penolong Kanan Pendaftar juga layak untuk memberikan perintah Declaratory Order melalui saman dalam kamar ini jikalau benar s 41 Akta Spesifik Relif terpakai. Oleh yang demikian, JC tidak perlu menfailkan permohonan untuk Declaratory Order di Mahkamah Tinggi secara berasingan kerana Penolong Kanan Pendaftar juga layak untuk memutuskan sama ada s 41 Akta Spesifik Relif terpakai di sini dan seterusnya mengeluarkan Declaratory Order

(sila Yang Arif rujuk di ms 34 sepertimana yang diiwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC).

Walaubagaimanapun Yang Arif, saya berhujah bahawa suatu Declaratory Order di bawah s 41 Akta Spesifik Relief 1950 tidak relevan di sini kerana JC bergantung kepada s 30 di bawah Akta yang sama untuk memohon pembetulan (rectification) dengan menarik balik kandungan surat tersebut.

Seksyen 30 Akta Spesifik Relif 1950 memperuntukkan bahawa 'When Instrument may be rectified' — Dan jawapannya adalah 'when there is a fraud, the Court may invoke s 30 Specific Relief Act (sila Yang Arif rujuk di ms 45 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC).

Yang Arif,

Sebelum surat tersebut dikeluarkan oleh JC, JC telah dimaklumkan oleh wakil JD yang datang berjumpanya bahawa JD sedang sakit tenat dan memerlukan rawatan segera ke Negara China dan beliau amat memerlukan pasportnya. JC menyangka bahawa dengan mengeluarkan surat bertarikh 22 Julai 1997 tersebut, JD telah membayar hutangnya (tapi

sebenarnya tiada pembayaran pernah dibuat oleh JD) maka JD yang mendapat Perintah Pembatalan AORO akan memperolehi semula pasportnya. Yang Arif, pada ketika inilah JD memperdayakan JC melalui wakilnya dan JC telah mempercayai bahawa JD benar-benar sakit tenat sedangkan JD tidak pernah mengaku di dalam mana-mana Afidavit Jawapan JD bahawa JD benar-benar sakit tenat ataupun tidak pada ketika itu (sila Yang Arif rujuk kepada perenggan 6 Afidavit JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 29 September 2005 di Lampiran 32).

JD bagaimanapun tidak pernah menyangkal secara spesifik pengataan JC tersebut di atas di dalam mana-mana afidavitnya.

KES YANG DIRUJUK:

Tay Tho Bok & Anor v Segar Oil Palm Estate Sdn Bhd [1996] 3 MLJ 181

(sila Yang Arif rujuk di ms 48 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC)

ISU 5: SAMA ADA S 91 DAN S 92 AKTA KETERANGAN 1950 TERPAKAI?

Yang Arif,

Melalui Afidavit JD di Lampiran 41, JD mengatakan bahawa JC tidak boleh memperkenalkan atau membawa maksud bukti-bukti ekstrinsik untuk mengubah atau bercanggah kandungan surat bertarikh 22 July 1997 kerana s 91dan s 92 Akta Keterangan 1950. Dengan kata lain, JD mengatakan bahawa surat penarikan balik JC bertarikh 10-3-2005 yang ditujukan kepada Pejabat Insolvensi (Sila Yang Arif rujuk kepada ekh 'CNH-1' Afidavit JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 29 September 2005 di Lampiran 32) adalah bukti ekstrinsik yang tidak boleh diterima masuk untuk menafikan surat bertarikh 22 July 1997.

Sekali lagi, JD telah terkhilaf di dalam mengaplikasikan s 91 dan s 92 Akta Keterangan 1950 di dalam situasi kes di hadapan Yang Arif ini. Berhubung dengan pemakaian s 91 dan s 92 Akta Keterangan 1950, saya ingin merujuk kepada kes Mahkamah Persekutuan iaitu:

GANAM D/O RAJAMANY v SOMOO S/O SINNAH [1984] 2 MLJ 290, (sila Yang Arif rujuk di ms 75, 76 & 80 sepertimana yang diwarnakan di dalam Ikatan Otoriti JC)

Yang Arif,

Fakta kes di dalam kes Ganam di atas adalah serupa dengan kes di hadapan Yang Arif ini. Oleh kerana terdapatnya penafian di pihak JC bahawa JD telah membayar penuh hutang Syarikat Pembinaan Emas keseluruhnnya, dan dalam ketiadaan sebarang bukti lain ditunjukkan oleh JD bahawa beliau telah membayar penuh hutang JC itu, maka by way of inference, memang benarlah tiada sebarang bayaran pernah dibuat oleh JD dan surat penarikan balik JC bertarikh 10 Mac 2005 boleh diterima masuk untuk mengesahkan penegasan JC bahawa memang tidak pernah ada bayaran dibuat oleh JD sehingga ke hari ini. Surat bertarikh 22 Julai 1997 oleh itu, hendaklah diabaikan oleh Mahkamah Yang Mulia ini.

Yang Arif,

Saya seterusnya berhujah bahawa JC telah dengan tepat mematuhi s 92 proviso (a) Akta Keterangan 1950 kerana telah terbukti wujudnya fraud ke atas surat tersebut bila mana JD sendiri telah menambah perkataan 'penuh' di atas surat tersebut sedangkan salinan asal surat tersebut yang ditunjukkan oleh JC melalui eks 'CNH-1'

Afidavit JC Lampiran 38 tidak ada perkataan 'penuh'. Malah tiada penafian daripada JD terhadap fakta ini (sila Yang Arif rujuk kepada perenggan 7 Afidavit Jawapan JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 23 Disember 2005 di Lampiran 38). Seksyen 92 proviso (a) menyebut:

> .... no evidence of any oral agreement or statement shall be admitted as between the parties to any such agreement or their representatives in interest for the purpose of contradicting, varying, adding to, or subtracting from its terms.
>
> Provided that:
>
> (a) any fact may be proved which would invalidate any document or which would entitle any person to any decree or order relating thereto, such as fraud, intimidation, illegality, want of due execution, want of capacity in any contracting party, the fact that it is wrongly dated, want or failure of consideration, or mistake in fact or law;
>
> Oleh yang demikian, proviso (a) s 92 Akta Keterangan 1950adalah terpakai di dalam kes di hadapan Yang Arif ini.

ISU 6: SAMA ADA AFIDAVIT TAMBAHAN JC (LAMPIRAN 43) DIFAILKAN DI LUAR MASA DAN MERUPAKAN KELEWATAN MELAMPAU? SAMA ADA SURAT DARI TETUAN N SELVAM & CO BERTARIKH 23 JANUARI 2006 YANG WUJUD SELEPAS PEMFAILAN PERMOHONAN EFEKTIF?

Yang Arif,

JD melalui afidavitnya di Lampiran 46 mengatakan bahawa Afidavit Tambahan JC di Lampiran 43 difailkan lewat tujuh bulan daripada Afidavit Jawapan Keduanya di Lampiran 41 dan merupakan satu kelewatan yang melampau.

Sebagai jawapan kepada pengataan JD di dalam Afidavit tersebut, JC telah menfailkan Afidavit Jawapan Ketiga JC yang diikrarkan oleh Ching Ngew Hoe pada 16 Oktober 2006 di Lampiran 47 dan telah menerangkan bahawa Afidavit Tambahan JC di Lampiran 43 yang dfailkan bukan untuk menjawab kepada Afidavit Jawapan kedua JD di Lampiran 41 tetapi hanya untuk mengemukakan bukti sebagai mengukuhkan pengataan JC di dalam Lampiran 38 terdahulu bahawa terdapatnya pengakuan daripada rakan-rakan kongsi JD yang lain bahawa mereka sanggup untuk membayar 1/3 bahagian masing-masing. Ini membuktikan bahawa memang JD tidak pernah membayar penuh hutang Syarikat Pembinaan Emas kepada JC.

Berdasarkan kepada fakta-fakta dan hujahan-hujahan yang disertakan dengan otoriti-otoriti di atas, saya dengan rendah diri memohon supaya Rayuan JC dibenarkan dengan kos dan JD dihukumkan sebagai seorang bankrap semula.

[8] The appeal is opposed by the judgment debtor on the following grounds:

Counsel submits written submission as follows:

(1.1)This appeal by the Judgment Creditor arose as the Judgment Creditor were dissatisfied with the judgment of the Learned Senior Assistant Registrar of this Honourable Court, Puan Halilah Binti Suboh which was decided on 28 December 2006 dismissing with costs the application by the Judgment Creditor for leave to file an application out of time to annul the Discharge Order and an order to annul the Discharge Order granted by this Honourable Court on 13 March 1998 which was made more than seven years ago.

(1.2) I crave leave of this Honourable Court to refer to the following: 1.2.1 SAMAN DALAM KAMAR (encl 33) dated 29 September 2005 together with the Supporting Affidavit by Chin Ngew Hoe; 1.2.2 Affidavit by Tan Ta and affirmed on 16 December 2005; 1.2.3 Affidavit Jawapan Pemiutang Penghakiman by Chin Ngew Hoe affirmed on 23 December 2005; 1.2.4 Affidavit Jawapan Pertama by Tan Ta affirmed on 6 January 2006: 1.2.5 Affidavit Jawapan Ke-2 Pemiutang Penghakiman by Chin Ngew Hoe afffirmed on 25 January 2006; and 1.2.6 Affidavit Jawapan Kedua by Tan Ta affirmed on 17 February 2006.

(1.3) It is submitted that the learned SAR has adjudicated and rightfully determined the issues. The Judgment Creditor has been given the opportunity to be heard and the Learned SAR after carefully sieving, scrutinising and evaluating the affidavit evidence filed herein had dismissed the Judgment Creditor's application (Encl 33) with costs.

The Discharge Order dated 13 March 1998

[9] It is my contention that the Order discharging the Judgment Debtor as bankrupt was made by this Honourable Court the Senior Assistant Registrar on 13 March 1998 after having satisfied that the Judgement Debtor complied with all the provision under the Bankruptcy Act 1967 and the rules thereunder which entitled the Court to make the order for discharge.

Effect of order of discharge

(1) Section 35(1) Bankruptcy Act 1967 '… where a bankrupt is discharged, the discharge shall release him from all his debts provable in the bankruptcy …'

(2) Section 35(4) an order of discharge or a certificate of discharge shall be conclusive evidence of the bankruptcy and of the validity of the proceeding therein …

(refer to Bundle of Authority pp 5–6)

Hence the discharge order made on 13 March 1998 shall have the legal effect of the aforesaid statutory provisions and shall be given judicial cognizance by any court of law.

Functus Officio

(i) A judgment of the Honourable Court is a decree and therefore estoppel in record will apply and further the doctrine of res judicata will preclude the applicant Judgment Creditor from opening or rescinding the order and in the present case the order of discharge was made more than seven years ago.

(ii) It is my contention that this Honourable Court is functus officio upon granting the order of discharge dated 13 March 1998.

Case: *NG KEE LIN v OOI TEONG NGEE & OTHER ACTIONS* [1998] MLJU 127 High Court, Alor Setar (KN Segara J)

Held: (1) The court was functus officio only when it had discharged its duty to hear an application before it.

A (2) res judicata pro veritate accipitur simply meant that a thing adjudicated was received as the truth. Res judicata presupposed that there were two opposing parties, that there was a definite issue between them, that there was a tribunal competent to decide the issue and that within its competence the tribunal had done so. Once a matter or issue between the parties had been litigated and decided, it could not beraised again between the same parties …

B (Bundle of Authority Page 8)

Case: *ARAB MALAYSIAN FINANCE BERHAD v BADIADDIN BIN MOHD MAHIDIN & ANOR* [1996] 3 MLJ 621 Court of Appeal Kuala Lumpur

C Held: (1) it is settled law that one High Court cannot set aside a final order of another High Court, let alone its own final order. The High Court, having rightly or wrongly given the second order is functus officio, and it cannot set its own order aside;

(2) ……

D (3) 'clearly, the second order was a final order of the High Court. Therefore, that order cannot be altered, varied or set aside by the same court even though presided over by another judge'.

(Bundle of Authority Page 10)

Discharge Order granted more than seven years ago

E The Judgment Creditor had filed the application (Encl 33) for an order to annul the order granted by this Honourable Court more than seven years ago was not made bona fide and was an abuse of the process of the Court to reopen a decision which had been perfected and I respectfully referred this Honourable Court to:

F Case: *DEVELOPMENT & COMMERCIAL BANK BHD v MUNIANDY & ANOR* High Court, Pulau Pinang (Abdul Hamid J) 1994

Held: (5) the defendants in this case only made this application ten months after the order for sale was given, six months after the auction was carried out and after the defendants had collected the balance of the proceeds of sale and cashed the cashier's order;

G (6) the court was of the opinion that this application was not made bona fide and was an abuse of the process of the court to reopen a decision which had been perfected

(Bundle of Authority page 10)

H **[10]** Section 91 & Section 92 Evidence Act 1950

The order for discharge was made by the Honourable Court based upon a letter from the judgment creditor TERUS MAJU INDUSTRIAL HARDWARE SDN BHD dated 22 July 1997 and therein the Judgement Creditor/the appellant applicant in this case has clearly unequivocally and unconditionally stated the Judgment Debtor

I has fully paid the sum due to them and further have agreed that Judgment Debtor be discharged from bankruptcy.

I submit that s 91 and s 92 Evidence Act 1950 preclude the Judgment Creditor who was the author of the letter of release dated 22 July 1997 from adducing any extrinsic evidence to vary or contradict or dispute the letter of release aforesaid.

I now refer this Honourable Court to Evidence Practice and Procedure (2nd Ed) by Augustine Paul (Federal Court Judge) published by MLJ (refer to Bundle of Authority pp 11–16) where at p 646:

It is stated:

> Section 91 to 99 of the Act deal with exclusion of oral by documentary evidence. This section requires the production of the document itself for proof of its contents. Section 92 of the Act comes into operation after the document has been produced for the purpose of excluding evidence of any oral agreement or statement to contradict, vary, add to or subtract from its terms.

at p 647:

In a sense, the rule enunciated by s 91 can be said to be exclusive in as much as it excludes the admission of oral evidence for proving the contents of the document except in cases where secondary evidence is allowed to be led under the relevent provisions of the Evidence Act.

Section 92 excludes the evidence of oral agreements and it applies to cases where the terms of contract, grants of other dispositions of property have been proved by the production of the relevent documents themselves under s 91; in other words, it is after the document has been produced to prove its terms under s 91 that the provisions of s 92 come into operation for the purpose of excluding evidence of any oral agreement or statement, for the purpose of contradicting, varying, adding to or subtracting from its terms.

[11] The applicant Judgment Creditor is bound by Evidence Law particularly s 91 and s 92 Evidence Act 1950 which provides that no extrinsic evidence is admissible to vary or contradict any written document. This Honourable Court has granted an order of discharge from bankruptcy on 13 March 1998. Section 91 and s 92 Evidence Act preclude the Judgment Creditor who was the author of the Letter of Release dated 22 July 1997 (refer to 'Affidavit Tan Ta exh 'TT-3' encl 36) from adducing any extrinsic evidence to vary or contradict or dispute the Letter of Release aforesaid which is conclusive and irrebutable, there is no basis for the Judgment Creditor's application. In fact and in truth this Honourable Court made an order of discharge of bankruptcy in favour of the Judgment Debtor based upon the said letter by the Judgment Creditor dated 22 July 1997 which clearly unequivocally and unconditionally had stated the debt owing had been fully paid.

[12] The discharge order by this Honourable Court made on 13 March 1998 is an order of the Honourable Court and when this order was made by this Honourable Court, the Judgment debtor had the advantage of two responsible officer scrutinising the grounds upon which this Honourable Court eventually made the order for discharge.

[13] Prior to the application for discharge been heard by the Senior Assistant Registrar of this Honourable Court, the matter was referred to the Official Assignee Wilayah Persekutuan who was satisfied that the judgment debtor has fully settled the debt due to the judgment creditor and expressed no objection to the application to this Honourable Court and upon hearing the application and having considered the

official Assignee's report as to the Judgment Debtor's conduct and affairs and satisfied with the materials produced to this Honourable Court, the Senior Assistant Registrar made an order for discharge.

[14] I crave leave to refer to s 33(8) Bankruptcy Act 1967 (Bundle of Authority p 4) which provides that the contents of the report of the Official Assignee shall be prima facie evidence of the statement therein contained.

Section 41 Specific Relief Act 1950

The application (encl 33) by the Judgment Creditor for an order to nullify the order for discharge made in 1997 tantamount to a declaration decree to invalidate the aforesaid letter dated 22 July 1997 on the ground of a purported mistake and an alleged fraud.

In accordance to settled rules and practice and procedure as provided and embodied in the Rules of High Court 1980, it is incumbent or pre-requisite that the Judgment Creditor in such event to apply to Honourable Civil Court having that jurisdiction for a declaratory decree under s 41 of the Specific Relief Act 1950to invalidate the aforesaid letter of 22 July1997.

I crave leave of this Honourable Court to pp 18–19 Bundle of Authority:

In relation to Bankruptcy Act 1967 Halsbury's Laws of Malaysia at p 6 footnote which states clearly:

> For these purposes 'court' includes a registrar when exercising the powers of the Court pursuant to the Bankruptcy Act 1967 or the Bankruptcy Rules 1969 r 3(a)

Also at p 7 (Bundle of Authority p 19):

> General powers of bankruptcy courts- In general, every court with bankruptcy jurisdiction has power to determine all questions of priorities, and all other questions, whether of law or of fact, which may arise in any bankruptcy case coming within its cognisance or which it deems expedient or necessary to decide for the purpose of doing complete justice or making a complete distribution of property in the bankruptcy.

In the absence of the aforesaid declaration this Bankruptcy Court has absolutely no jurisdiction to entertain the Judgment Creditor's application and I further submit that the application by the Judgment Creditor is misconceived both on point of law and fact and is a clear abuse of the process of this Honourable Court.

This Honourable court also referred to the case *Hock Hua Bank Bhd v Sahari bin Murid* [1981] 1 MLJ 143 Federal Court Civil Appeal No 53 of 1980, (referred to p 24 Bundle of Authorities) it was held by the Lee Hun Hoe CJ (Borneo), Chang Min Tat FJ, Syed Othman FJ that

(1) That court had no power under any application in the same action to alter vary or set aside a judgement regularly obtained after it had been entered or an order after it has been drawn up, except under the slip rule, so far as is necessary to correct errors in expressing the intention of the court, unless it is a judgment by default or made in the absence of a party at a trial or hearing;

(2) If the judgment or order has been obtained by fraud or where further evidence which could not possibly have been adduced at the original hearing is forth coming, a fresh action will lie to impeach the original judgment;

(3) In this case the learned judge had no jurisdiction to set aside his own order and the original order must be restored, leaving it to the respondent to take out a fresh action to set aside the order on the ground of fraud;

[15] The affidavit evidence in the form of letter by Messrs N Selvam & Co dated 23 January 2006 referred to in the Afidavit Tambahan Pemiutang Penghakiman was not contemporaneous document as the Judgment Creditor has filed their summon in chambers on 29 Sepember 2005. It is a trite law that any evidence after application filed does not carry weight. The said letter has no effect on the legal position that the Judgment Debtor had been discharged from bankruptcy by this Honourable Court based on the order granted by this Honourable Court dated 13 March 1998 (a copy which was referred to in exh 'TT-2' of Judgment Debtor's Affidavit affirmed on 16 December 2005 and filed on 19 December 2005, encl 36)

[16] I content that the application saman dalam kamar (encl 33) by the applicant Judgment Creditor is not done in good faith but activated with malice/bad faith. The conduct of the applicant Judgment Creditor cannot be condoned by this Honourable Court.

[17] The applicant Judgment Creditor's conduct is clearly contemptuous, challenging the solemn order made by this Honourable Court more than 7 years ago. The lapse of time is not consistent to the conduct of the Applicant Judgment Creditor.

[18] The applicant Judgment Creditor's conduct in initiating the saman dalam kamar (encl 33) and this appeal is clearly an abuse of the process of the court. Pursuant to O 18 r 19(l)(d) Rules of High Court 1980, the court possesses an inherent jurisdiction to prevent an abuse of its process particularly where a matter has already been determined and adjudicated by the court:

Case: *Ng Yik Seng & Anor v Perwira Habib Bank Malaysia* [1980] 2 MLJ 83 (refer to Bundle of Authority pp 22–23)

[19] The applicant Judgment Creditor reasonably ought to be charged for contempt of Court by filing an application challenging integrity and dignity and the authority of the Court Order made by this Honourable Court.

[20] I therefore urge this Honourable Court that the Applicant Judgment Creditor's appeal be dismissed with costs.

FINDINGS AND DECISION

[21] No time limit is set for the judgment creditor to apply to set aside the order of the bankruptcy before the Senior Assistant Registrar. As such there is no requirement for the judgment creditor to make the application for extension of time in (a) above.

[22] It is clear that in granting the order for discharge the Senior Assistant Registrar had contravened a cardinal principle of natural justice audi alteram partem (to hear both sides).

A **[23]** Section 33(9) of the Bankruptcy Act 1967provides in clear terms as follows:

> Notice of the appointment by the court of the day for hearing the application for discharge shall be published as prescribed and sent fourteen days at least before the day so appointed to each creditor who has proved, and the court shall hear the Official Assignee, and may also hear any creditor. At the hearing the court may put such questions to the debtor and receive
B such evidence as it thinks fit.

[24] This subsection requiring all relevant parties to be heard is imperative by its use of the word 'shall'.

C **[25]** It is clear in this case that the petitioner in making the petition for discharge before the Senior Assistant Registrar had failed to comply with the requirement of s 33(9) as the judgment creditor had not been served with the petition and neither was it informed of the subsequent order of discharge obtained therefrom. The application for discharge has also not been 'published as prescribed' under s 33(9) of
D the Act.

[26] A failure on the part of the Senior Assistant Registrar to comply with this provision constitutes a jurisdictional error which necessitates the order made by her to be set aside ex debito justitiae.

E

[27] The fact that the judgment creditor had made this application after more than seven years should not be a factor for this court to consider to set aside the order of discharge as it is clear that the judgment creditor only became aware of the order sometime in early 2005 when the guarantor of the petitioner who had been made a bankrupt on the same debt made a similar application to be discharged from being
F a bankrupt. Further the grant of the discharge was plainly irregular and must be set aside ex debito justitiae.

[28] The order discharging the petitioner from bankruptcy is to be set aside with costs.

G

[29] The petitioner shall be at liberty to commence a new petition adhering to the requisite procedure.

Order of Senior Assistant Registrar set aside with costs.

H

Reported by Lee Shih

I